

PARECER N.º 600/CITE/2023

Assunto: Parecer prévio à recusa de pedido de autorização de trabalho em regime de horário flexível de trabalhadora com responsabilidades familiares, nos termos do n.º 5 do artigo 57.º do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro
Processo nº CITE-FH/2797/2023

I – OBJETO

1.1. A CITE recebeu, a 15.06.2023, via CAR, da entidade empregadora ..., pedido de emissão de parecer prévio à recusa de prestação de trabalho em regime de horário flexível solicitado pela trabalhadora ..., a exercer as funções de ... nesta organização.

1.2. Por pedido datado de 09.05.2023, a entidade empregadora recebeu um requerimento para prestação de trabalho em regime de horário flexível da trabalhadora supra identificada, com o seguinte teor:

«Eu, ..., [...] venho, nos termos e para o efeito do disposto [na lei], solicitar a prática laboral em regime de horário flexível, com vista a prestar assistência inadiável e imprescindível à minha filha menor, à data com 10 meses, até que complete 12 anos de idade.

Tal solicitação alicerça-se nos seguintes fundamentos:

1- Tenho um filho menor, à presente data com 10 meses de idade, que vive comigo em comunhão de mesa e habitação e que necessita do meu apoio, assistência e acompanhamento;

2 - O outro progenitor exerce funções como estafeta, em ..., com horário laboral das 08:30h até às 17:30h;

3 - Deste modo, sou a única, posteriormente à concessão do horário flexível, disponível para acompanhar a minha filha, nomeadamente para levar e ir buscar à escola, acompanhar em consultas de ..., bem como nas consultas de rotina de uma criança menor;

4 - À data, pratico o horário das 11:00h às 17:30h, com 30 minutos de intervalo para o almoço e 15 minutos de pausa para o lanche, pelo que pretendo que me concedam a seguinte modalidade de trabalho:

1) Manter o período neste momento de 6 horas de trabalho diárias, correspondente ao horário de amamentação, solicitando-se que o mesmo se compreenda no horário de trabalho com início às 10:00h e termo às 16:30h, e posteriormente com o período de 8

horas de trabalho diárias, com início às 10:00h e termo às 18:30h, todos os dias úteis do ano com folgas semanais ao sábado e domingo, em concordância com o predisposto [na lei], com vista a poder exercer as minhas responsabilidades parentais [...]».

1.3. Em 29.05.2023, via CAR, o empregador remeteu a sua intenção de recusa à trabalhadora, que a rececionou dois dias depois, nos seguintes termos:

«Acusamos a receção da sua missiva, datada de 4 de maio de 2023, através da qual solicita que o seu horário seja organizado entre as 10h00 e as 18h30, declarando que vive em comunhão de mesa e habitação com uma filha menor de dez meses, à qual necessita de prestar assistência inadiável e imprescindível.

Em resposta, comunicamos que é intenção da sua entidade empregadora recusar o seu pedido de alteração de horário de trabalho, nomeadamente, com os seguintes fundamentos:

- 1. Nos termos do disposto no artigo 56º/1 do Código do Trabalho, [...]*
- 2. Não obstante, este direito que a lei expressamente confere ao trabalhador, o Código do Trabalho, no seu artigo 57º/1 vários requisitos para o exercício deste direito, nomeadamente: [...]*
- 3. V. Exa. requer que lhe seja atribuído um regime de horário de trabalho flexível para prestar assistência inadiável e imprescindível a filha menor de dez meses, nomeadamente, [...]*
- 4. E, encontrando-se atualmente em período de amamentação, V. Exa. solicita ainda que, durante o período de amamentação, o seu horário seja reduzido a 6 horas diárias compreendidas entre as 10:00 horas e as 16:30 horas.*
- 5. Em anexo à sua missiva, V. Exa. junta um comprovativo do seu agregado familiar atestado pelo Sra. Presidente da Junta de Freguesia de ..., no qual faz constar que o agregado de V. Exa. é composto pelos seus progenitores e pela sua filha. Contudo, nenhuma prova documental foi feita quanto à filiação e data de nascimento da alegada menor.*
- 6. V. Exa. refere ainda que o 'outro progenitor (...) exerce funções de estafeta (...), com horário laboral das 08.30h até às 17:30'.*
- 7. Contudo, após a competente análise do requerimento de V. Exa. conclui-se que este não reúne todos os requisitos para que tal regime de horário flexível lhe seja concedido, dado que, V. Exa. não especifica o prazo durante o qual pretende que lhe seja atribuído o referido regime, obstando a que possamos gerir o funcionamento do nosso estabelecimento perante tal incerteza.*
- 8. Além de que, o legislador, no artigo 56º/1 do CT delimita o âmbito subjetivo do pedido de horário flexível referindo que o direito a requerer o regime de horário flexível se aplica*

- [...]. Porém, o legislador limita-se a definir quem pode exercer o direito, sem que se possa daí retirar a previsão de um prazo em termos absolutos, isto é, um prazo máximo de duração. Solução contrária não encontraria espelho naquela que é a realidade empresarial e para além de desadequada revelar-se-ia completamente desproporcional.
9. Por outro lado, V. Exa. desempenha, exclusivamente, as funções de ... no estabelecimento por nós explorado, dedicando-se a atender a clientela, registando os seus pedidos, levando-lhes o que solicitaram à mesa e, por fim, arrumar as mesas já disponíveis para novos clientes puderem usufruir do nosso estabelecimento e serviços.
10. O nosso estabelecimento pratica horários diversificados, o que implica a alternância dos períodos de trabalho a realizar e folgas rotativas, assegurando o cumprimento das exigências legais em matéria de tempo de trabalho e de segurança e saúde no trabalho, garantindo igualmente, uma distribuição equitativa dos horários a realizar, por forma a que os trabalhadores tenham condições para melhor conciliarem a sua vida privada e profissional.
11. Note-se, como V. Exa. bem sabe, a exploração do nosso estabelecimento de bar de praia é uma atividade sazonal, apresentando maior afluência de clientela no período de verão, correspondente à época alta — a partir do mês de junho — e menor volume de clientela no período de inverno, correspondente à época baixa — a partir de meados do mês de outubro.
12. Desta feita, o nosso estabelecimento na época de verão encontra-se aberto ao público das 10h30 às 01h00 de segunda a domingo, apresentando 4 horários distintos durante a época de verão: 10h30 às 19h00; 11h30 às 20h00; 12h00 às 20h30; 16h30 às 01h00, com 30 minutos para almoço/jantar e pausas para lanche.
13. Já na época de inverno o nosso estabelecimento reduz o seu horário de funcionamento, acompanhando a diminuição de clientela neste período, estando aberto das 11h00 às 21h00 de segunda-feira a quinta-feira, das 11h00 às 00h00 às sextas e sábados e das 11h00 às 22h00 aos domingos.
14. O horário que V. Exa. pretende nem sequer se encontrará disponível na época de inverno, dado que com a abertura às 11h00 e atenta a diminuição usual de clientela nesse período, a abertura do estabelecimento para a jornada de trabalho dos nossos trabalhadores apenas ocorre pelas 10h30.
15. Outrossim, o nosso estabelecimento tem um total de 28 trabalhadores e, entre eles, 11 exercem a função de empregado de mesa, 8 a tempo inteiro e 3 a tempo parcial.
16. Os períodos do dia com maior afluência de clientes verificam-se entre as 12h00 e as 15:00h e as 18h00 e as 22h00, coincidentes com a maior afluência de serviço no setor onde V. Exa. desempenha as suas funções laborais.
17. Por cada execução de um serviço de refeição (almoço ou jantar) é necessária a presença de 3 empregados de mesa aos almoços e 2 empregados de mesa aos jantares, no período de segunda a quinta-feira; e 4 empregados de mesa nas refeições servidas

de sexta-feira a domingo e vésperas de feriados.

18. Em face da distribuição equitativa dos horários a realizar e folgas rotativas de modo a proporcionar melhores condições de conciliação da vida privada e profissional de todos os trabalhadores, torna-se imprescindível a sua presença nos horários ditos das refeições, compreendidos entre as 12h00 e as 15:00h e as 18h00 e as 22h00, uma vez que nesses períodos se concentra a maior afluência de serviço no setor onde V. Exa. desempenha as suas funções laborais e é impossível colmatar a sua ausência para além dos dias de folga.

19. Para além disso, caso o regime de horário flexível por si solicitado lhe fosse concedido, conduziria ao surgimento de um conflito laboral entre os outros trabalhadores que desempenham funções similares às suas, prejudicando-os nos seus períodos de descanso bem como na conciliação das suas vidas profissionais e privadas.

20. Por outro lado, como é do conhecimento de V. Exa., existem dois trabalhadores com funções similares às que pratica, que se encontram atualmente com regime de horário flexível: um para dar cumprimento a acordo de exercício de responsabilidades parentais judicial, pelo que lhe é imprescindível a concessão de um fim de semana de folga de 15 em 15 dias; outra porque tendo uma filha menor e o seu marido ter horários muito díspares com os seus, necessitar de sair, alguns dias, mais cedo para poder ir buscar a filha à escola.

21. Contudo, e como V. Exa. bem sabe, mesmo esses trabalhadores têm um horário rotativo, abrangendo, nomeadamente, trabalho aos fins de semana, dado que, e reforça-se, o forte da nossa atividade concentra-se no período de fim de semana.

22. Ademais, tal como sucedeu com o período de amamentação, em que, dentro dos horários por nós praticados, acedemos à sua solicitação e reduzimos o seu horário de trabalho, no caso de necessitar de se deslocar à uma consulta de ... ou de rotina para assegurar o bem-estar e a saúde da sua filha, não lhe será colocado qualquer entrave para a sua ausência ao trabalho. Como nunca sucedeu com qualquer um outro trabalhador. Além de que, tal falta seria sempre uma falta justificada.

23. Em face do exposto, não podemos aceitar o pedido de V. Exa. de atribuição de regime de horário flexível [...]».

1.4. A trabalhadora realizou a sua apreciação em 01.06.2023, tendo a mesma sido rececionada pelo empregador quatro dias depois, reiterando fundamentalmente o requerido.

1.5. Ao processo, o empregador não juntou mais documentos para além dos já referidos.

II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO

2.1. Cabe à CITE, nos termos do Decreto-Lei n.º 76/2012, de 26 de março, que aprova a Lei Orgânica, artigo 3.º («Atribuições próprias e de assessoria»):

«d). Emitir parecer prévio no caso de intenção de recusa, pela entidade empregadora, de autorização para trabalho com flexibilidade de horário a trabalhadores com filhos menores de 12 anos».

2.2. A Constituição da República Portuguesa (CRP), no artigo 68.º («Maternidade e Paternidade») estabelece que:

«1. Os pais e as mães têm direito à proteção da sociedade e do Estado na realização da sua insubstituível ação em relação aos filhos, nomeadamente, quanto à sua educação, com garantia de realização profissional e de participação na vida cívica do País.

2. A maternidade e a paternidade constituem valores sociais eminentes».

2.3. E, no artigo 59.º («Direitos do Trabalhadores»), como garantia de realização profissional das mães e pais trabalhadores/as, é estabelecido que: «Todos os trabalhadores têm direito à organização do trabalho em condições socialmente dignificantes, de forma a facultar a realização pessoal e a permitir a conciliação da atividade profissional com a vida familiar».

2.4. Para concretização dos princípios e direitos sociais constitucionais enunciados, foi aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro, na redação conferida pela Lei n.º 120/2015, de 1 de setembro, o Código do Trabalho (CT) que preconiza o dever da entidade empregadora proporcionar aos/às trabalhadores/as as condições de trabalho que favoreçam a conciliação trabalho/família (cf. artigo 127.º/3 do CT), sendo igualmente definido como dever do empregador a elaboração de horários que facilitem essa conciliação, nos termos do artigo 212.º/2/b) do CT.

2.5. O artigo 56.º do CT, sob a epígrafe «Horário flexível de trabalhador com responsabilidades familiares», prevê o direito de trabalhador/a com filho/a menor de 12 anos trabalhar em regime de horário flexível, entendendo-se que este horário é aquele em que o/a trabalhador/a pode escolher, dentro de certos limites, as horas de início e termo do período normal de trabalho diário.

2.6. Para que o/a trabalhador/a possa exercer este direito, estabelece o n.º 1 do artigo 57.º do CT que «deve solicitá-lo ao empregador, por escrito, com a antecedência de 30 dias, com os seguintes elementos:

- a) Indicação do prazo previsto, dentro do limite aplicável;
- b) Declaração da qual conste que o menor vive com ele em comunhão de mesa e habitação».

2.7. Uma vez requerida esta pretensão, o empregador apenas tem a possibilidade de recusar o pedido com fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da empresa ou na impossibilidade de substituir o/a trabalhador/a, se este/a for indispensável. Para o efeito, dispõe do prazo de 20 dias, contados a partir da receção do pedido, para lhe comunicar, também por escrito, a sua decisão. Se não observar o prazo indicado para comunicar a intenção de recusa, considera-se aceite o pedido do/a trabalhador/a nos seus precisos termos, de acordo com o artigo 57.º/8/a) do CT.

2.8. Em caso de recusa, é obrigatório o pedido de parecer prévio à CITE nos cinco dias subsequentes ao fim do prazo estabelecido para apreciação pelo/a trabalhador/a, implicando - a sua falta - a aceitação do pedido, nos termos do artigo 57.º/8/c) do CT.

2.9. Ainda assim, mesmo em presença do pedido de emissão de parecer prévio no prazo indicado na lei, caso a intenção de recusa da entidade empregadora não mereça parecer favorável desta Comissão, tais efeitos só poderão ser alcançados através de decisão judicial que reconheça a existência de motivo justificativo.

2.10. Convém esclarecer o conceito de horário de trabalho flexível à luz do preceito constante do artigo 56.º/2 do CT, em que se entende por horário flexível «aquele em que o trabalhador pode escolher, dentro de certos limites, as horas de início e termo do período normal de trabalho».

2.11. Nos termos do citado artigo 56.º/3 do mesmo diploma legal: «O horário flexível, a elaborar pelo empregador, deve:

- a) Conter um ou dois períodos de presença obrigatória, com duração igual a metade do período normal de trabalho diário;
- b) Indicar os períodos para início e termo do trabalho normal diário, cada um com duração não inferior a um terço do período normal de trabalho diário, podendo esta duração ser reduzida na medida do necessário para que o horário se contenha dentro do período de funcionamento do estabelecimento;
- c) Estabelecer um período para descanso não superior a duas horas».

2.12. Neste regime de trabalho, o/a trabalhador/a poderá efetuar até seis horas

consecutivas de trabalho e até 10 horas de trabalho em cada dia, e deve cumprir o correspondente período normal de trabalho semanal em média de cada período de quatro semanas.

2.13. Pretendeu, então, o legislador instituir o direito à conciliação da atividade profissional com a vida familiar conferindo ao/à trabalhador/a com filhos/as menores de 12 anos a possibilidade de solicitar ao seu empregador a prestação de trabalho em horário flexível. Esta possibilidade traduz-se na escolha, pelo/a trabalhador/a, e dentro de certos limites, das horas para início e termo do período normal de trabalho diário, competindo ao empregador elaborar esse horário flexível observando, para tal, as regras indicadas no artigo 56.º/3 do CT.

2.14. Tal implica, necessariamente, que o empregador estabeleça, dentro da amplitude determinada pelo/a trabalhador/a requerente, períodos para início e termo do trabalho diário, cada um com duração não inferior a um terço do período normal de trabalho diário, podendo esta duração ser reduzida na medida do necessário para que o horário se contenha dentro do período de funcionamento do estabelecimento/serviço.

2.15. Esclareça-se que, sendo concedido aos/às pais/mães trabalhadores com filhos/as menores de 12 anos um enquadramento legal de horários especiais através da possibilidade de solicitar horários que lhes permitam atender às responsabilidades familiares, as entidades empregadoras deverão desenvolver métodos de organização dos tempos de trabalho que respeitem tais desígnios e que garantam o princípio da igualdade dos/das trabalhadores/as, tratando situações iguais de forma igual e situações diferentes de forma diferente.

2.16. No caso em apreço, a trabalhadora solicita a atribuição do seguinte horário de trabalho: «Manter o período neste momento de 6 horas de trabalho diárias, correspondente ao horário de amamentação, solicitando-se que o mesmo se compreenda no horário de trabalho com início às 10:00h e termo às 16:30h, e posteriormente com o período de 8 horas de trabalho diárias, com início às 10:00h e termo às 18:30h, todos os dias úteis do ano com folgas semanais ao sábado e domingo, em concordância com o predisposto nos termos [da lei]».

2.17. A requerente fundamenta o seu pedido na necessidade de prestar assistência imprescindível e inadiável à filha, de 10 meses de idade.

2.18. E solicita que o pedido perdure pelo prazo máximo legal, ou seja, a data do 12.º aniversário da criança.

2.19. A trabalhadora afirma expressamente que mora com a menor em comunhão de mesa e de habitação.

2.20. Assim sendo, conclui-se que o pedido reúne, aparentemente, todos os requisitos legais obrigatórios para uma solicitação deste tipo, PNT incluído.

2.21. No entanto, uma leitura cuidada da Intenção de Recusa (IR) do empregador faz-nos concluir o contrário.

2.22. Com efeito, se o local de trabalho da requerente tem, no verão, os seguintes turnos: 10:30 às 19horas; 11:30 às 20horas; 12horas às 20:30; e 16:30 à 1 da manhã.

2.23. Facilmente se extrai daqui que um turno a começar às 10horas – como a requerente solicita – não existe.

2.24. O mesmo se diga, aliás, para os turnos de inverno do restaurante/bar: 11 às 21horas de 2^a a 5^a; 11 à 1hora da manhã à 6^a e sábado; e 11 às 22horas ao domingo.

2.25. Sem correspondência entre o turno pedido e os turnos existentes e praticados, o requerimento da trabalhadora cai por terra, uma vez que o empregador não é obrigado a reorganizar a forma como gere as pessoas que trabalham no restaurante/bar para que uma única trabalhadora concilie a sua vida pessoal e familiar.

2.26. Estes os tais «limites» que a lei refere no artigo 56.º/2 do CT.

2.27. Independentemente do supra exposto, se a trabalhadora assim o desejar, poderá fazer novo pedido, desde que o mesmo exista e seja praticado no empregador.

2.28. Uma última nota para a dispensa de amamentação que, configurando um direito absoluto, se mantém enquanto a trabalhadora adotar este procedimento, sendo que – na falta de acordo entre as partes – a regra para o seu exercício é entrar uma hora mais tarde/sair uma hora mais cedo – cf. artigo 47.º/3 do CT

2.29. Saliente-se que o reconhecimento dos direitos dos/as trabalhadores/as com responsabilidades familiares não implica a desvalorização do trabalho que prestam nem a depreciação dos interesses dos empregadores.

2.30. Pelo contrário, o direito consignado no artigo 59.º/1/b) da CRP é especial e visa

harmonizar ambas as conveniências, competindo ao empregador organizar o tempo de trabalho para que se cumpra o previsto na lei sobre a proteção da parentalidade.

III – CONCLUSÃO

Face ao exposto:

3.1. A CITE emite parecer favorável à intenção de recusa da entidade empregadora ..., relativamente ao pedido de trabalho em regime de horário flexível apresentado pela trabalhadora com responsabilidades familiares ..., sem prejuízo desta apresentar novo pedido, sedo essa a sua vontade.

3.2. O empregador deve proporcionar à trabalhadora condições que favoreçam a conciliação trabalho/família, e, na elaboração dos horários de trabalho, facilitar-lhe a mesma conciliação, nos termos dos artigos 127.º/3, 212.º/2/b) e 221.º/2 do Código do Trabalho, em conformidade, com o correspondente princípio consagrado no artigo 59.º/1/b) da Constituição da República Portuguesa.

**APROVADO POR MAIORIA DOS MEMBROS DA CITE, COM OS VOTOS CONTRA
DA CGTP IN – CONFEDERAÇÃO GERAL DOS TRABALHADORES PORTUGUESES,
EM 5 DE JULHO DE 2023**